



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2019.0000691012

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1025650-33.2017.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado MRD ERFOLG COMERCIO LTDA ME, é apelado/apelante F.R. SERVIÇOS LTDA.

ACORDAM, em 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso da autora e deram parcial provimento ao recurso da ré. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GRAVA BRAZIL (Presidente) e ARALDO TELLES.

São Paulo, 27 de agosto de 2019.

ALEXANDRE MARCONDES

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Apelação nº 1025650-33.2017.8.26.0100

Comarca: São Paulo (30ª Vara Cível)

Apelante/Apelado: MRD Erfolg Comércio Ltda. ME e F.R. Serviços Ltda.

Juiz: Guilherme Santini Teodoro

Voto nº 16.610

Processual civil. Cerceamento de defesa. Julgamento antecipado da lide. Prova documental suficiente. Desnecessidade da prova oral. Cerceamento de defesa não caracterizado. Preliminar afastada.

Assistência judiciária gratuita concedida à autora. Impugnação pela ré. Ausência de atividade empresarial. Falta de prova acerca da suficiência de recursos da autora. Benefício mantido.

Franquia. Pedido da franqueada de rescisão do contrato e indenização por danos morais e materiais. Franqueadora que deixou de prestar apoio no desenvolvimento do negócio e, por diversas ocasiões, não entregou as mercadorias requisitadas, falhas que impediram o sucesso do empreendimento. Direito da autora à restituição da quantia por ela investida para a celebração do contrato. Condenação da ré à restituição da taxa de franquia, afastada a reparação referente aos valores investidos na montagem do negócio. Cláusula penal que não pode ser imposta à franqueadora, de acordo com os termos do contrato. Danos morais não caracterizados. Risco inerente à atividade empresarial. Recurso da autora desprovido. Recurso da ré parcialmente provido.

A r. sentença de fls. 558/559, de relatório adotado, declarada a fls. 582, **julgou procedente** ação de rescisão de contrato de franquia movida por **MRD Erfolg Comércio Ltda. ME** em face de **FR Serviços Ltda.**, condenando a ré ao pagamento da quantia de R\$ 261.085,78, com correção monetária pela tabela do Tribunal de Justiça desde a data do desembolso e juros de mora a contar da citação. A sentença reconheceu a sucumbência recíproca, respondendo cada parte pelos honorários



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

dos respectivos advogados, repartidas as custas processuais.

Recorrem as partes.

A autora pede a condenação da ré ao pagamento de reparação pelas perdas e danos sofridos, representados pelos valores investidos no negócio. Pede, em especial, a restituição da taxa de franquia, a condenação da ré ao pagamento da multa contratual e reparação pelos danos morais causados e, por fim, a imposição a ela da sucumbência (fls. 584/596).

A ré, por sua vez, pede preliminarmente a anulação da sentença por cerceamento de defesa. Alega que a rescisão do negócio jurídico decorreu de culpa exclusiva da autora, que avaliou inadequadamente a viabilidade do empreendimento. Sustenta que não descumpriu as obrigações contratuais e que por ocasião da venda de mercadorias a prazo à franqueada, tal como previsto no contrato, foram requeridas garantias que não cumpridas impediram vendas de maior volume. Impugna a obrigação de fornecimento de materiais de vitrine, não prevista contratualmente. Pede o afastamento da indenização por danos materiais, pois foram inseridas na reparação despesas não decorrentes da abertura da loja e valores de bens que ainda permanecem com a autora. Por fim, pede a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 597/618).

Contrarrazões a fls. 623/635 e 636/649.

Há oposição da ré ao julgamento virtual (fl. 652).

É o RELATÓRIO.

As partes celebraram, em 14 de maio de 2014, contrato de franquia para a exploração de estabelecimento da marca “*M. Officer*”, loja que foi



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

instalada no *Shopping Contagem*, no estado de Minas Gerais.

Afirma a autora que a ré, por ocasião da venda de mercadorias, após um ano de operação do estabelecimento (fl. 8), passou a exigir pagamento à vista ou a prestação de garantia, o que teria dificultado seu “*acesso a novos produtos e a reposição do estoque*” (fl. 6). Também deixou a ré de prestar apoio no desenvolvimento do empreendimento, visto que preposto dela esteve no estabelecimento apenas em três ocasiões.

Encaminhou a autora notificação extrajudicial à ré, em 19 de novembro de 2015, pela qual declarava o rompimento do ajuste por culpa exclusiva da franqueadora e, na presente demanda, pediu a declaração de rescisão do contrato, bem como a condenação da ré ao pagamento de reparação por danos materiais no valor de R\$ 50.000,00, correspondente à taxa de franquia, e R\$ 261.085,78, referente ao custo de montagem da loja. Pediu ainda a condenação da ré ao pagamento de multa contratual e reparação por danos morais.

A sentença acolheu parcialmente os pedidos da autora apenas para declarar o desfazimento do contrato, bem como para condenar a ré ao pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 261.085,78, despendidos na montagem da loja.

Diante disso, as partes interpuseram recursos de apelação.

A ré, preliminarmente, impugnou a assistência judiciária gratuita concedida à autora.

Todavia, comprovou a autora a ausência de atividades empresariais desde 1º de setembro de 2016, conforme declaração de apuração e informação do ICMS prestada à Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Diante dos documentos apresentados (fls. 33/69), cumpria à ré trazer provas contrárias, indicando a suficiência de recursos da autora, o que não ocorreu, razão pela qual deve ser mantido o benefício.

De outra parte, também pediu a ré a anulação da sentença por cerceamento de defesa, visto que o julgamento antecipado da lide impediu a produção de provas oral e documental.

Na contestação, afirma a ré que os documentos juntados aos autos comprovaram que a autora *“recebeu suporte no que diz respeito a marketing, produtos, técnicas de venda, capacitação da equipe, e outras análises gerais de sua operação comercial”* (fl. 522).

Entretanto, os documentos apresentados pela autora não sustentam esta afirmação. Ao contrário, há indicativo claro de que a ré demorou a definir o ponto comercial da autora, dentre as opções existentes no mercado. Deixou de entregar as mercadorias corretas para suprimento do estoque e, ao longo da exploração do negócio, tampouco prestou assistência à franqueada.

As provas juntadas à inicial foram suficientes para comprovar o descumprimento das obrigações contratuais da ré que, de outro lado, poderia ter apresentado provas documentais a respeito do apoio prestado ao franqueado, o que não ocorreu. Tampouco comprovou a ré a entrega correta de mercadorias para abastecimento da loja, ponto nodal do insucesso do negócio.

Em especial, no que toca à entrega de mercadorias, alegou a ré que a dificuldade no faturamento de mercadorias se deu por não ter a autora prestado garantia acerca do cumprimento das obrigações previstas no contrato, como determinava a cláusula 22 do contrato (fl. 214).

Contudo, não há indicativo claro de que a autora



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

estivesse inadimplente com suas obrigações (fl. 349) e, por isso, não se vê justificativa para que a ré deixasse de entregar as mercadorias solicitadas (fls. 341/349) fundada na exigência de garantia que não havia sido requerida à época da celebração do contrato.

Neste cenário, a prova testemunhal pouco favoreceria a ré, presentes indicativos claros das dificuldades sofridas pela autora na exploração da franquia, notadamente apoio insuficiente durante a exploração do negócio e erros no faturamento de pedidos, o que impediu a entrega de mercadorias em datas importantes do comércio.

Portanto, deve a ré responder pelos danos causados à autora em decorrência do rompimento do ajuste.

Há cláusula penal ajustada no contrato (cláusula 21), que dispõe:

“Caso o franqueado proceda à rescisão antecipada do presente contrato, deverá à franqueadora multa no valor equivalente a R\$ 100.000,00, proporcional ao período restante para o término do prazo contratual, a ser corrigido de acordo com a variação positiva do IGP-DI/FGV, até a data do efetivo pagamento” (fl. 214).

Embora a autora insista no pedido de condenação da ré ao pagamento da citada multa contratual, como se vê da cláusula referida, a disposição previa apenas o pagamento pelo franqueado, de modo que não pode ser ela imposta em desfavor da franqueadora, como já decidiu esta Câmara em caso semelhante ao presente:

“É que a norma contratual invocada, embora preveja a aplicação de multa em caso de rescisão do negócio por culpa do franqueado, não estipula a incidência de qualquer pena convencional em caso de extinção do vínculo contratual por culpa da franqueadora.

A cláusula penal, como cediço, se presta não apenas a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

estimular as partes contratantes a cumprirem as obrigações por elas assumidas, mas principalmente a quantificar de modo antecipado o valor das perdas e danos decorrentes de eventual inadimplência. [...]

E, justamente em razão da aludida função de predeterminação de danos, tem-se que a ausência de ajuste prévio em torno de eventual cláusula penal em benefício do franqueado acaba por obstar a aplicação em seu favor da multa contratual pactuada para reparação exclusivamente da parte contrária” (Apelação nº 0010605-72.2013.8.26.0576, Rel. Des. Fabio Tabosa, j. 18.06.19).

Em decorrência da violação contratual cometida pela ré, faz jus a autora à restituição da quantia por ela investida para a celebração do contrato.

Assim, tem direito a autora à restituição da taxa inicial da franquia (R\$ 50.000,00 – fl. 354).

Os investimentos feitos na implantação do negócio (R\$ 261.085,78) permanecem com a autora, mesmo após o rompimento do contrato, razão pela qual não há que se falar no ressarcimento da referida quantia.

Não se verificam também danos morais indenizáveis, de modo que não é possível aferir, diante da ausência de comprovação nos autos de constrangimento ou de moral abalada, que a alegada inexecução contratual tenha excedido os limites dos contratemplos comuns da vida cotidiana e do desenvolvimento de qualquer atividade empresarial.

Logo, confirmado o inadimplemento contratual pela ré, faz jus a autora à restituição da taxa inicial de franquia (R\$ 50.000,00), com juros de mora a contar da citação e correção monetária desde a data do desembolso, afastadas as demais reparações pretendidas.

Por fim, ocorreu sucumbência recíproca.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Cada parte responderá pelas respectivas custas processuais, nos termos do art. 86, do Código de Processo Civil. Responderá a ré por honorários advocatícios na quantia correspondente a 15% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11º, do Novo Código de Processo Civil, sendo condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 1% sobre o valor das reparações não concedidas (iii, iv, v, da petição inicial – fls. 23), arbitrados com fundamento no art. 85, §§ 8º e 11º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da autora e **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso da ré.

ALEXANDRE MARCONDES
Relator